

PANORAMA CONSTITUCIONAL DE CHILE 1981-2001

JOSÉ LUIS CEA EGAÑA
Universidad de Chile
Pontificia Universidad Católica de Chile

I. INTRODUCCIÓN

Vuelvo a ocuparme aquí de la influencia que el tiempo ejerce en el Derecho y en las Instituciones chilenas. En un asunto tan complejo, me interesa contribuir a aclarar la incidencia inevitable, a menudo imperceptible o sólo tardíamente constatable que el paso del tiempo ejerce en el sentimiento, la conciencia y la cultura democrática-constitucional de los chilenos.

Declaro sentirme preocupado porque pienso que en nuestro país no coincidimos en la importancia que el tiempo tiene en los acontecimientos ni en la interpretación de ellos. Consecuentemente, tampoco demostramos preocupación por el impacto del tiempo en la mentalidad de la ciudadanía y en la vida del Derecho. En efecto, los chilenos nos hemos dividido, algunos orientados hacia el pretérito más extremo, realzando la historia con nostalgia, no rara vez cargada de intención restauradora; mientras que otros compatriotas sobrevaloran la modelación racional de la convivencia, con énfasis en ideologías u otras formas de simplificación. ¿Dónde queda, en una y otra alternativa, la democracia y el constitucionalismo como realidad, con sus ideales y límites, sin el quiebre de la reacción ni el fracaso de la utopía?

Creo que nos falta apreciar más y mejor el paso del tiempo, es decir, descubrir su significado en el presente de modo que sea útil para forjar el futuro. Existen, como digo, tendencias a alterar, a tergiversar o a prescindir de ese efecto, como si fuera posible cambiar a voluntad la fuerza de los hechos. ¿No es factible, acaso, la objetividad en el conocimiento de la influencia del tiempo y la misma cualidad en la evaluación de ese fenómeno para que sirva al porvenir?

El motivo de esta reflexión, principalmente en carácter de ensayo, es meditar con motivo de haberse cumplido dos décadas de vigencia de la

Carta Fundamental de 1980. Un objetivo adicional consiste en reflexionar sobre la impronta que esa Carta Fundamental ha dejado, tras once años, del regreso de nuestra República a la democracia. Mi hipótesis central es que la influencia de Código Político es considerable y, en muchos aspectos, ella resulta positiva o valiosa, evaluación que no es uniformemente aceptada. Pues bien, en este balance dispar hallo otra razón para pensar que evaluamos, con rasgos muy distintos, los acontecimientos y las lecciones que fluyen de ellos.

En todo caso, estimo que el lapso transcurrido desde el 11 de marzo de 1981 es ya suficiente para formular juicios, por cierto nunca exentos de polémica, en relación con el concepto que estimo más importante para pronunciarse en el tema y desprender conclusiones acertadas: la legitimidad de la Constitución y su idoneidad para precaver la repetición de los sucesos que culminaron en el quiebre institucional de 1973.

Oportuno resulta, en consecuencia, reflexionar en torno a la consolidación de la Ley Suprema en la cultura de Chile y en la conciencia del Pueblo y los gobernantes. Por ejemplo, ¿ha madurado nuestra idea de Constitución, liberándola de los polos ya expuestos?

Pertinente es, igualmente, meditar acerca del grado de eficacia que ella ha tenido en el proceso tanto de superación de las causas y secuelas de la ruptura institucional, como de transición a la restauración democrática y a la reconciliación nacional. En el tópico, ¿el Estado, la iniciativa privada, la Sociedad Civil, o el conjunto de ellos es o debe ser, en la mentalidad hoy prevaleciente de los chilenos, el agente principal que permita salir del subdesarrollo a vastos rectores y llegar a niveles más equitativos, de distribución del ingreso nacional? ¿Está la Judicatura ejerciendo, sin presiones, la labor que no pudo o no quiso cumplir, en defensa de los derechos humanos conculcados en el régimen militar? ¿Concluyó la transición o, por argumentaciones políticas discutibles, no se la quiere reputar cerrada?

En fin, al cabo de dos décadas de estudios y debates ya extenuantes, y que se hallan también agotados, se torna inevitable propugnar la aprobación de las reformas que, una vez más, el tiempo juiciosamente ponderado, demuestra que son impostergables. Sin embargo ¿por qué todavía subsisten tropiezos para que esas modificaciones lleguen a término? ¿Se debe al cálculo electoral?, ¿o a la necesidad de evitar la recaída en los sucesos que destruyeron nuestra democracia?

II. ANIVERSARIO CON INTERPRETACIONES OPUESTAS

La fecha que recordamos permite destacar que, con excepción de la Carta Fundamental de 1833, prolongada parcialmente en la de 1925, nuestras Constituciones no han sido longevas. Por eso, llama la atención que el Có-

digo Político de 1980, con dos décadas de vigencia en varios de sus capítulos, y algo más de once años de aplicación en los capítulos pertinentes a los órganos de elección popular, sea ya la tercera de las Cartas Fundamentales chilenas con más larga duración.

Util es observar, además, que en sus etapas de estudio, elaboración y aprobación, la Constitución de 1980 fue objeto de divergencias. Me adelanto a aclarar que, para mí al menos, el método de formación del Código Político repercute en su calidad y probabilidad de institucionalización.

Pues bien, en el caso de la Carta Fundamental chilena ello ocurrió casi sin debate público y hallándose el país bajo regímenes de excepción. Se cruzaban, en efecto, con desigualdad de acceso a los medios de comunicación, la defensa y el ataque a los cambios que se anunciaban por el gobierno militar a la Carta Fundamental de 1925. Unos argumentaban que se trataba de innovaciones, a menudo originales, indispensables para prevenir la recaída en la demagogia, el estatismo y la violencia; los demás impugnaban esas fórmulas porque entronizaban el autoritarismo y la tecnocracia, confinando la ciudadanía a una democracia tutelada, apartándose así de nuestra trayectoria republicana y de justicia social.

Me detengo en el origen de la Constitución, además, para realzar otra singularidad: ella es la más dilatada y herméticamente debatida de las Cartas Fundamentales chilenas. La primera de esas notas puede ser positiva, pero la segunda no lo es de ninguna manera.

Finalmente, el tema me preocupa pues me permite destacar que, en el fondo, una vez más con el Código Político de 1980 reemergió la fisura que ha separado, generalmente sobre la base de simplificaciones ideológicas y de intereses creados de toda índole, a líderes e intelectuales chilenos en torno de quién, con qué objetivos y cómo debe actuar para ser el agente principal del desarrollo humano en Chile. Coincidimos en que es grave e inaceptable la pobreza e indigencia, la marginación de importantes sectores del acceso al progreso con base en la igualdad de oportunidades, etc., pero carecemos del consenso, mínimo aunque esencial, en la respuesta a las tres cuestiones planteadas. Por lo mismo, los avances para unos en ese desarrollo son retrocesos en la visión del resto.

Interesante es comprobar que a la Constitución se la entiende como el centro de esa pugna. Ella aparece concebida con una fuerza político-jurídica propia, capaz de desencadenar los procesos más diversos, de canalizarlos y llevarlos a destino con éxito. Pero esa energía, sorprendentemente, es la misma que después se esfuma, a través de interpretaciones incluso fraudulentas; o que supeditan la Carta Fundamental a lo que preceptúan las leyes, a pesar de hallarse éstas, en teoría al menos, sometidas a aquella. Me pregunto, entonces, si estamos instrumentalizando la Constitución.

Se alternan, entonces, según los ciclos históricos opuestos, quienes im-

ponen en el Código Político sus concepciones, prescindiendo de los demás, silenciándolos o evitando el esfuerzo, decisivo en la democracia, de forjar acuerdos sobre la base del diálogo, la buena fe y la voluntad de compromiso. Comprendiendo que la Constitución, para que sirva, es y tiene que ser de todos, sentida y apreciada así también por la ciudadanía entera, en los últimos años esos acuerdos han sido alcanzados, reeditando los beneficios conocidos. Pienso, empero, que en la falta de nuevos consensos, siempre necesarios, está un rasgo clave de nuestra cultura democrática-constitucional frágil y que, por lo mismo, requiere ser fortalecida.

III. MÁS ESPÍRITU Y MENOS LETRA

Fluye de las ideas expuestas que recordar los veinte años de vigencia de la Constitución en vigor tiene que ser motivo de evaluaciones opuestas, aunque no tan descalificadoras como las que se manifestaron en la época de su estudio e incluso después. Sin perjuicio de lo escrito, pensamos que la evolución aludida deja de manifiesto un fenómeno alentador, esto es, que se va comprendiendo, más y mejor, el espíritu de la Carta Fundamental, concluyendo que su forma y sustancia son superiores a lo que se objetaba en el análisis literal de su texto.

Es difícil imaginar, sin embargo, que exista –o se llegue a construir– un consenso, básico y profundo, en torno a la legitimidad de la Constitución actual en la plenitud de sus principios y normas. Efectivamente, quienes admiran la obra del Poder Constituyente de 1980, incluso sin las reformas que ha experimentado, piensan que implantarla fue la decisión más acertada en punto a resolver la crisis que la motivó. Agregan que ha permitido el desarrollo del país, sobre la base de la iniciativa privada, culminando en años de prosperidad, reconocidos aún en el extranjero. Por el contrario, han aumentado los detractores de ese sistema constitucional, reputando insuficientes los cambios que le han sido introducidos y propugnando, por consiguiente, nuevas enmiendas que posibiliten una mayor injerencia estatal en la regulación de la actividad socio-económica, conjugando la generación de riqueza con la equidad en el acceso a ella.

Una vez más, los hechos refuerzan las diferencias de apreciación, catalizando las interpretaciones históricas opuestas. Lamentablemente, cada una de esas posiciones se plantea en términos bastante irreductibles: unos, para demostrar que la reaparición del Estado burocrático, regulador y discrecional va causando la disminución del crecimiento económico, el aumento de la cesantía y la pérdida de autonomía de la Sociedad Civil; los otros, para dejar de relieve el egoísmo y la desidia, la concentración de la riqueza, las debilidades del medio socio-económico y las actitudes ilegítimas del empresariado y ciertos grupos de presión.

Posiblemente, tenemos que resignarnos ya a aceptar que la tensión referida es parte, no del todo arraigada, de la cultura jurídico-política de los chilenos. Por lo mismo, admitir que ese es un rasgo de nuestra manera de pensar y obrar no conlleva aceptar que él sea inmodificable o incorregible. Nuevamente, la fe que nunca debe faltarnos, se hace presente en este esfuerzo por superar la encrucijada. Esa es la fe que sintieron, desde la fundación de la República, quienes creyeron en el constitucionalismo, como asimismo, en que con la educación y enseñanza, sobre todo de la juventud, al cabo de generaciones llegaremos a ser capaces de concertar y respetar más y sólidos acuerdos. Este fenómeno, culminado con éxito, puede ser llamado madurez cívica y buena voluntad política. Pero, ciertamente, son numerosos quienes piensan que esto es romanticismo ingenuo.

Nuestra Constitución debe ser representativa de la tradición republicana de Chile; tiene que comprobar también su capacidad, actualizada por la hermenéutica de sus cláusulas, para resolver, o aliviar, como mínimo, los problemas de las generaciones presentes; en fin, debe reflejar los ideales de la Nación en la trama de su composición pluralista, facilitando el planteamiento, canalización y satisfacción de ellos en la mayor medida posible. Si no sirve bien esos propósitos, entonces reconozcamos, sin eufemismos, que debe ser cambiada.

Admito, sin embargo, que en la práctica tal triple finalidad ocurre en pocos Estados, con el sistema jurídico en general y no sólo en ligamen con el Código Político. En el caso de la Carta Fundamental de 1980 tampoco se advierte coincidencia en el asunto. Para avanzar en el encuentro que anhelamos falta más espíritu de entendimiento y menos veneración de la letra de la Constitución, quiero decir del texto actual y del que tenga después de reformada.

Pasan las generaciones y no sucede así. Empero no dudo que vamos progresando. Por ejemplo, el nivel de conciencia constitucional, siempre relativo, creo que es superior al existente cincuenta o treinta años atrás. Ese nivel es el que permite ya focalizar las áreas en que es menester, con prontitud, llegar a consensos. Mientras no suceda así he aquí otra de las causas que lesiona la perdurabilidad del Código Político y, por lo mismo, en la medida que ella es ya parte de nuestra cultura, que repercute en el desarrollo humano de Chile entero.

IV. FUERZA NORMATIVA DE LA SUPREMACÍA

Los juicios que se dirigen a la Constitución son de elogio y de crítica, pero ni aún los más adversos la descalifican por completo. La experiencia ya vivida permite, en efecto, descubrir y apreciar la huella valiosa que ha dejado en el ordenamiento jurídico y, más relevante todavía, en el criterio con que ha

comenzado a ser interpretada en sus relaciones con la supremacía constitucional. Esto nunca fue así en Chile y, por lo mismo, el cambio merece ser realizado.

La fuerza normativa de la Ley Suprema equivale a la imperatividad jurídica ineludible de sus principios y normas con rasgos propios, directos e inmediatos. Es decir, la Carta Fundamental no es un conjunto de declamaciones formales, desprovistas de las características de las reglas jurídicas. Ella tampoco es nostalgia del pretérito o despliegue de la razón iluminada. Antes bien, la cualidad vinculante que la Constitución tiene para todos los órganos públicos y los particulares obliga a obedecerla, de buena fe, y reiterando lo ya escrito, en su espíritu más que en la letra. Y tal deber de acatar y cumplir, lealmente, cuanto fluye de la Constitución no es una exigencia condicionable ni susceptible de excepciones. La fuerza normativa del Código Político, en consecuencia, es permanente o constante en la consecución de los valores fundamentales del ordenamiento jurídico.

Pues bien, esa energía normativa ha penetrado en las disciplinas más diversas, llevando a que los actos e instituciones administrativas, civiles, penales, laborales, tributarias o procesales, por ejemplo, tengan que ser revisados, primeramente, desde el punto de vista de su mérito constitucional. El fenómeno es nuevo y va avanzando paulatinamente en la Magistratura, como se advierte en sus fallos más recientes. La abogacía experimenta el mismo proceso y se admite, sin vacilación, que el letrado no puede desenvolverse con éxito en estrados sin dominio del Derecho Constitucional. Con idéntica perspectiva comienza a ser preparada la juventud en las Facultades de Derecho.

La cátedra universitaria ha contribuido a explicar y difundir aquel principio. Pero no faltan las disidencias, casi con certeza causadas por una formación constitucional inadecuada, o a raíz de la deformación de un positivismo, obsoleto y que no puede detener la influencia de los valores en el sistema jurídico.

Antes o más allá de la labor académica pensamos que se halla el Tribunal Constitucional. Esta es, en nuestra opinión, la institución a la cual debe adjudicársele el papel decisivo en afirmar el rol normativo directo de la Carta Fundamental. Obrando con independencia y versación, con prudencia y respeto por los órganos a los cuales controla, esa Magistratura ha pronunciado sentencias determinantes para el regreso de Chile a la democracia. Además, ha obturado resquicios, obligando a entender de buena fe el espíritu del Código Político, v. gr., evitando que la promulgación de la ley sea hecha en términos de impedir el requerimiento que la Constitución ha previsto, para que la supremacía sea respetada. Por último, el concepto de sistema constitucional al que el Tribunal ha acudido, en especial a través de la visión dúctil de los preceptos fundamentales y de una interpretación, a la

vez conciliadora y razonadamente considerada, de la obra de las instituciones políticas, son algunos de los motivos que justifican el reconocimiento de que goza esa Institución.

En síntesis, la justicia constitucional es ya una realidad en Chile, cuya trascendencia crece incesantemente. De eso, en los más diversos agentes del Derecho, tiene que existir acuerdo y obrar en consecuencia.

V. INTERPRETACIÓN FIEL PARA UNA CONSTITUCIÓN DEFINIDA

Es concebible, e incluso admisible, que se disienta del plexo de valores articulado en la Constitución, a pesar que ello es gravemente negativo, como está ya sugerido. Pero de esa disensión no se desprende lo que propugnan los críticos: que la Carta Fundamental carezca de nitidez en su visión de la persona y de la familia, de los grupos intermedios y el Estado. Eso no es así y es indispensable reafirmar el hecho contrario. Efectivamente, en el artículo 1º del capítulo dedicado a las Bases de la Institucionalidad, queda proclamada y comprometida la fórmula axiológica de nuestro Código Político. Enfaticémoslo, nombrando los valores definitorios de tal axiología.

Primeramente, la dignidad como fuente de los derechos inalienables e insuprimibles, pues son inherentes a la persona y emanan de la naturaleza humana; la familia en su calidad de asociación básica y en su rol de núcleo de la sociedad civil; esta sociedad concebida en términos pluralistas por la diversidad de grupos, ideas e intereses que la integran; aquellos grupos dotados de autonomía, asegurada ante el Estado subsidiario y de cara también a las demás asociaciones; el Estado, en fin, situado al servicio de la persona humana, siendo su finalidad promover el bien común y contribuir a la realización del mismo objetivo.

Ciertamente, trátase de una Constitución clara, y además, de una Carta Fundamental que no es neutra en sus definiciones matrices. Personalmente, prefiero las Constituciones con esa característica, pues ésta debe gravitar en el entendimiento e implementación fiel de todos sus preceptos y de los incluidos en la legislación que la complementa.

Insistimos en el tópico, porque cabe advertir, con preocupación, el afloramiento de interpretaciones que se apartan del espíritu del Código Político. Por fortuna, las ilustraciones son aún escasas, pero importantes. Por ejemplo, la reducción del término persona a los nacidos; la concepción polisémica de la familia; la elaboración e implantación del Código Procesal Penal sin subordinarlo a la supremacía de la Carta Fundamental en punto a los conceptos de procesado, acción de amparo, consulta de la sentencia que condena por conducta terrorista, etc.; el intento por suprimir la definición de la voz empresa, para abrir la negociación colectiva a las áreas, bloques o sectores de esos agentes económicos; en fin, la invocación del bien común

para sustentar una medida administrativa, pero sin ligarlo al respeto pleno de los derechos asegurados en la Constitución.

No olvidemos un aforismo elemental de la hermenéutica constitucional: más vale la interpretación que el texto del Código Político, pues aquella es la ciencia, o la técnica si se recuerda que la dogmática jurídica es eminentemente práctica, que infunde realidad al espíritu, a la letra y al contexto de la Ley Suprema. En consecuencia, el intérprete debe ajustarse a cuanto emana de ese Código, obrando lealmente, es decir, de buena fe, con transparencia y sin argucias ni resquicios. ¿Por qué, sin embargo, se olvida una regla interpretativa tan básica?

VI. ARRAIGAMIENTO DE LA PARTE DOGMÁTICA

En esta Parte de toda Constitución se halla la declaración de los derechos y deberes inherentes a la persona por su dignidad de tal, así como las acciones o garantías deducibles para infundirles eficacia y hacerlos respetar.

Ahora bien, la Parte Dogmática de la Carta Fundamental de 1980 fue la más acuciosa, visionaria y abiertamente elaborada, siendo deplorable que tal rasgo haya desaparecido cuando se trató la Parte Orgánica. La circunstancia que he destacado es una cualidad que vuelve representativa a la Constitución, a la vez explica por qué tal Parte está consolidada, prueba de lo cual son los proyectos, sólo puntuales, que buscan reformarla.

La gente, en efecto, diariamente y con frecuencia creciente, está invocando sus derechos fundamentales en gestiones administrativas y controversias judiciales. Estamos convencidos que esa aplicación práctica ha vivificado la Constitución, como asimismo, que en idéntica medida la ha ido sustrayendo del afán reformista, de índole sólo formal e ideológica, que singulariza a un sector de nuestra clase política y de la doctrina. Aquí, en suma, la Constitución se ha arraigado en los destinatarios de sus preceptos, aplicándose a diario en la convivencia. Presenciamos, de nuevo, un hecho sin precedentes en nuestro constitucionalismo y que, como es obvio, se erige en sólido cimiento de su continuidad. La Constitución, en suma, ya no es sólo una Parte Orgánica, al servicio de los órganos estatales, sino que, principalmente, la Parte Dogmática, con tales órganos en posición de instrumentos que pueden ser accionados, incluso controlados, por los gobernados.

El proceso referido transcurre imperceptiblemente, pero en la medida que va asentándose vivifica a la Constitución en cuanto es vivida. Creemos que nunca, como hemos dicho, se había llegado a esta identificación, al menos en magnitud comparable, de la población con la Parte Dogmática de la Carta Fundamental. Desconozco estudios demoscópicos en el tema, pero sobre la base de observar cuánto y cada vez más la gente acude a la Constitución, pienso que muchos ya no la ignoran ni les resulta indiferente. Cuan-

to más constantemente es invocada, por consiguiente, en idéntica magnitud se demuestra que, al amparo de sus preceptos, ciertos conflictos sociales han quedado resueltos, o contando con ella la gente progresa en su bienestar espiritual y material. Eso es, ni más ni menos, lo que siempre debe ser el Código Político. Secuela de lo escrito es que la vivencia robustece la confianza de la ciudadanía en la Constitución, incrementándose el compromiso con los grandes fines del Derecho, es decir, la paz con la justicia y seguridad jurídica.

VII. REALIZACIÓN DEL CONSTITUCIONALISMO

En el arraigamiento de la Parte Dogmática ha influido, con rasgos preponderantes, el recurso de protección de ciertos derechos esenciales. Esa acción cautelar representa una de las innovaciones más importantes y efectivas de la actual Constitución. Pese a los obstáculos levantados para admitirla y acogerla, la jurisprudencia resultante de los miles de recursos resueltos cada año ha ido cambiando el ordenamiento jurídico, y también la mentalidad con que este es concebido e interpretado.

Reconociendo la existencia de excesos en el ejercicio de ese arbitrio, hoy bastante disminuidos, cabe agregar que él ha convertido a la Constitución en normativa útil y al alcance de la población en general, incluyendo la más humilde. Va quedando así en el pretérito uno de los reparos más certeros que merece nuestro constitucionalismo, esto es, que ha contemplado declaraciones de derechos en catálogos exhaustivos, pero omitiendo las acciones, especialmente jurisdiccionales, que permiten a la gente hacerlos respetar, cualquiera sea quien los amenace u ofenda. Hincapié cabe hacer, en tal sentido, en que el recurso de protección ha suplido, parcialmente es cierto, la falta de tribunales administrativos.

Llego aquí a plantear otro tópico conexo con el recién expuesto. Me refiero a que sigue siendo ostensible la ausencia de garantías eficaces, y del acceso masivo a ellas, como nota distintiva de nuestro Ordenamiento Fundamental. Curiosamente, ninguna de las reformas en debate se refiere a esta situación para remediarla. Me interesa, entonces, preguntar ¿a qué se debe esto?

Respondo manifestando que la gran decisión político-jurídica ha estado siempre en la mente y las manos de los gobernantes, pero no de los ciudadanos. Y opino que entre unos y otros surgen divergencias. Por ejemplo, a aquellos les preocupa seguir gobernando a la Sociedad Civil, pero concebida como algo dócil, supeditado a lo que el Estado-Gobierno quiera o pueda hacer por implementar los derechos individuales o de la segunda generación. Por el contrario, a la Sociedad Civil, hoy y en el futuro cada vez más, le interesa protagonizar su destino, a través de los medios que el ordenamiento jurídico no puede seguir negándole. El paternalismo estatal resulta

explicable en esta perspectiva, aunque no se justifica ya ni puede seguir callándose que dista de fomentar la democracia.

VIII. DERECHO CONSTITUCIONAL INTERNACIONAL

La Parte Dogmática ha abierto, a través de la reforma del artículo 5º efectuada en 1989, la integración de nuestro Derecho Constitucional con el contemplado en los tratados sobre derechos humanos, ratificados por Chile y vigentes en nuestro país.

Esta es una vertiente que debe ser ligada a la globalización y a la relativización del concepto de soberanía, preponderantemente entendido, hasta aquí, en su acepción sólo geográfica del Estado con base territorial. De esa fuente comienzan a fluir efectos positivos, especialmente en nexos con la necesidad de adecuar nuestro ordenamiento a lo propugnado en aquellas convenciones internacionales. Sobre la base de la aplicación, sólo y siempre supletoria y complementaria, de los dos regímenes constitucionales señalados, esto es, ceñidos al carácter coadyuvante que el Derecho Constitucional internacional tiene con respecto al Derecho Constitucional nacional, el resultado es que se ha enriquecido el estatuto de la persona y el acceso de ella a los órganos jurisdiccionales encargados de protegerla. El fallo de la Corte Interamericana, pronunciado el 5 de febrero de 2001, es un ejemplo de la prudencia y sana disposición con que sus jueces han concretado tales postulados, a favor de una libertad de expresión sin censura, pero custodiando, moralmente, a la infancia y juventud. Ese fallo fue, a mayor abundamiento, el acicate que determinó la aprobación de la decimaquinta reforma constitucional, el 25 de agosto también de 2001, y la dictación de una legislación nueva, aún no concluida, consistente con el acceso libre de los adultos a la producción cinematográfica o de otro género, que sea de su preferencia.

No ha sido posible todavía llegar a acuerdo acerca del rango constitucional de los tratados aludidos. Tampoco hemos coincidido en las consecuencias que ellos tienen en el imperativo de aprobar las modificaciones de nuestra legislación. Menos cercano aún divisamos el entendimiento en torno de la aplicación, entre sí, de los preceptos de los diferentes tratados internacionales, dilucidando los conflictos que existen de unos con otros, rubro en el que también cabe admitir el principio de jerarquía, unido al de universalidad. La cuestión sigue pendiente, pero esta situación debe atribuirse a los intérpretes, y jamás al texto, contexto y espíritu del artículo 5º de la Carta Fundamental.

Verdaderamente, las dudas y controversias que subsisten en la aplicación del Derecho Constitucional internacional en Chile arrancan, primordial aunque no exclusivamente, de las causas judiciales en trámite por violación

de los derechos a la vida e integridad personal, ocurrida en los años del gobierno militar. Son, por consiguiente, circunstancias políticas y jurídicas graves, complejas pero resolubles con buena voluntad, cuyo origen está en interpretaciones divergentes de los procesos que singularizan las tres últimas décadas de nuestra historia. La sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, pronunciada el 9 de julio de 2001, marca un promisorio punto de inflexión en el tema. Si ese fallo es confirmado, como lo esperamos, se habrá consolidado la fuerza normativa propia de la Constitución y, más todavía, despejado el camino hacia el consenso en la necesidad de hacer realidad en Chile el constitucionalismo supranacional.

Lo cierto, hasta el momento, es que la Constitución posee la flexibilidad suficiente para acoger soluciones diversas, más aún sin son sólo legales. La misión recae, entonces, en concertar las decisiones por los órganos competentes para hacerlo, sobre la base, por supuesto, de una doctrina que haga a un lado las disputas bizantinas y descubra, por fin, que la unidad de meta yace en el humanismo.

Sin embargo, el desarrollo del Derecho Constitucional inter o supranacional vuelve indispensable modernizar el régimen vigente sobre la recepción de ese Derecho, o su incorporación al ordenamiento jurídico interno. De esta manera podría trazarse, en términos inequívocos que terminen la controversia, la jerarquía entre los tratados, declarando que son de rango constitucional todos los concernientes a derechos humanos; regular el cumplimiento en Chile de las resoluciones judiciales pronunciadas por las Cortes Internacionales; permitir la celebración de convenios entre el gobierno de regiones fronterizas con provincias de países limítrofes, dentro del marco de la Constitución y los tratados marcos, etc.

IX. EL CENTRO DE LA CONTROVERSIA

Trátase de la Parte Orgánica, Instrumento de Gobierno o conjunto de autoridades que participan en el desempeño de la soberanía.

En esa Parte se halla la serie de capítulos más apresuradamente debatida en las tres etapas de estudio de la Carta Fundamental. A su articulado, frecuentemente carente de historia fidedigna, se llegó con premura, doblegando oponentes internos del régimen militar y tropiezos que surgieron desde fuera de él para demorar la aprobación del nuevo Código Político. La rapidez con que fue preparado el texto perjudicó el análisis ecuánime de las causas de la crisis de 1973 y de las fórmulas prácticas para evitar su recurrencia. Además, y todavía más grave, es que aquí tuvo que haberse comprobado el mayor acierto por la amplitud de criterio y desapego a sesgos ideológicos, virtud que no existió y que el tiempo ha revelado, dejando patente el desarraigo de algunas de aquellas fórmulas o la obsolescencia de otras.

En análogo orden de ideas hacemos notar que las numerosas y extensas disposiciones dictadas como Constitución Transitoria no fueron aplicadas para poner en acción, paulatinamente, las instituciones cruciales del nuevo régimen, observando su funcionamiento y, a raíz de ello, introduciéndole los cambios requeridos. Lejos de eso, tales disposiciones sirvieron para prolongar el régimen militar y, como secuela de la derrota en el plebiscito del 5 de octubre de 1988, preparar su término con el alejamiento pausado de quien fue el jerarca máximo.

Quedó así estructurado el presidencialismo más reforzado de nuestra historia republicana, culminando la línea trazada en la Constitución de 1925, profundizada con las reformas de 1943 y 1970. La enmienda constitucional de 1989 eliminó algunas facultades del Jefe de Estado, pero el balance sigue dejando de manifiesto que el Congreso Nacional fue la institución más afectada por el desequilibrio de potestades. Este reparo es particularmente ostensible con respecto a la fiscalización política precaria que le incumbe ejercer a la Cámara de Diputados y, en términos más amplios, a la posición secundaria que ambas ramas del Parlamento tienen en la iniciativa y tramitación de las leyes.

Las objeciones disminuyen cuando se trata de nuevos órganos constitucionales autónomos, de carácter técnico, como es el Banco Central. Está ya corroborado, en efecto, el acierto de haberlo elevado al nivel máximo de los entes estatales, junto con dotarlo de amplia capacidad de decisión propia para velar por la estabilidad de la moneda y el normal funcionamiento de los pagos internos y externos. Análogamente destacable es la reafirmación del imperio del Poder Judicial para cumplir sus resoluciones, siendo cada día más evidente, sin embargo, la repercusión que en la independencia y modernización de la Magistratura tiene su falta de autonomía presupuestaria.

En idéntica línea de argumentación situamos al Ministerio Público, pero haciendo hincapié en que, con la salvedad única de la justicia militar, le corresponde, en forma exclusiva, ejercer las funciones que le fija la Carta Fundamental. Más concretamente, planteamos que dirigir la investigación de los hechos constitutivos de delito y ejercer la acción penal pública son atribuciones de ese Ministerio, radicadas en él con el carácter de funciones privativas y excluyentes, en las cuales se hallan comprendidas, entre otras, las materias tributarias, aduaneras y de narcotráfico.

X. CORRECCIONES Y PROGRESOS

El método aplicable a la reforma constitucional ha demostrado ser más flexible de lo que se desprende del texto que lo contempla. Fue así posible forjar los consensos en torno a la necesidad de corregir las deficiencias o errores en que se incurrió al redactar la Carta Fundamental. En menos de doce años,

lo expuesto ha ocurrido en quince oportunidades, haciendo de la Constitución actual la más modificada en nuestra historia. Junto a los cambios que democratizaron el régimen, singularmente realizable es, con la prevención ya escrita, la creación del Ministerio Público como institución central de la reforma procesal penal.

Se avanza, afortunadamente, en los acuerdos parlamentarios que permitan introducir otras modificaciones, pendientes desde 1989. Trátase de la reducción del período presidencial a cuatro años, sin reelección inmediata; de la supresión de los senadores designados y vitalicios; de la eliminación de la dualidad de legislaturas y de la racionalización de la urgencia que puede formular el Primer Mandatario para el despacho de la ley; del fortalecimiento de la función fiscalizadora de la Cámara de Diputados sobre los actos del gobierno, constitucionalizando las comisiones investigadoras y circunscribiendo sus facultades al ámbito gubernativo; de la concentración del control de supremacía en el Tribunal Constitucional; y por último, de la modificación al Consejo de Seguridad Nacional en su composición y atribuciones, restringiéndola a la asesoría del Primer Mandatario en esa materia y, ojalá, a pronunciarse sobre la implantación de ciertos estados de excepción.

El consenso no existe todavía a propósito de otras enmiendas. Es el caso de la inamovilidad relativa de los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y del General Director de Carabineros; de la derogación de las normas que confieren a esos órganos de la Defensa Nacional la misión de velar por el orden institucional de la República; de la disposición que restaura en el Ministerio del Interior la dependencia de Carabineros de Chile; y de la ampliación de las posibilidades de convocar a plebiscito con ocasión de una reforma a la Carta Fundamental. Siempre en el mismo tema, agregó que si bien es objeto más de regulación legal que constitucional, en el grupo de materias controvertidas se ubica la sustitución del sistema binominal mayoritario, aplicable a la elección de diputados y senadores, por otro de representación proporcional corregida, satisfaciendo exigencias de justicia electoral pero, simultáneamente, evitando el multipartidismo.

No eludimos pronunciarnos acerca de la modificación al estatuto constitucional de las Instituciones Armadas. Coincidimos en que es indispensable despejar cualquier duda en punto a la subordinación de ellas a la autoridad del Presidente de la República, dentro de lo mandado en la Constitución y las leyes. Expresamos, igualmente, nuestro acuerdo en ligamen con el respeto que dichas Instituciones deben siempre al Bloque Constitucional. Pero con paralelo vigor manifestamos nuestra convicción en el sentido que es enteramente legítimo el imperativo de asegurar la carrera profesional, la solvencia técnica y la dotación de recursos adecuados para que tales Instituciones cumplan las misiones que le han sido confiadas. Excepcionalmente delicado es, en este orden de ideas, precaver cualquier injerencia política

con el desenvolvimiento de las tareas propias de los mandos institucionales. Para la consecución de este propósito, se torna obvio que la designación y remoción de aquellos mandos no puede quedar entregada, en el texto constitucional, a la discreción del Jefe del Estado, aunque tampoco al Consejo de Seguridad Nacional en los términos actualmente previstos.

A mayor abundamiento, es ostensible la omisión, en los cambios debatidos, del tema de la regionalización, reducida hoy a la subfunción administrativa del Gobierno. En la modernización del Estado Nación es indispensable comprender que la regionalización integral es la opción por una sociedad civil más autónoma, participativa y solidaria, en suma, más democrática. Ese proceso se vuelve también inevitable cuando se entiende que la complejidad del aparato estatal exige, por razones de eficacia y control, una descentralización amplia y real, cubriendo los ámbitos normativo y jurisdiccional, todo con sujeción a la forma unitaria y no federal. En esta perspectiva, el municipio tiene un porvenir promisorio, pues se trata de la institución que une, en la gestión de proximidad de los servicios públicos, a la sociedad comunal con el micro gobierno. Por último, recuérdese que ya planteamos facultar a los gobiernos regionales, para celebrar convenios internacionales, v.gr., de integración, con sus pares en los territorios fronterizos de Chile.

XI. CAMBIOS SIN REFORMAS

Mediante la mutación constitucional se reemplaza el significado de ciertas cláusulas de la Carta Fundamental sin modificar su texto. Tal proceso se origina en el cambio de las circunstancias y en la evolución de la convivencia de manera distinta a la que fue contemplada en la Constitución. Con él se busca, frecuentemente, realizar mejor el espíritu de la Constitución por vía de la interpretación y las prácticas políticas. Así, disposiciones rígidas alcanzan flexibilidad, y otras normas, literalmente inconciliables con el constitucionalismo, logran ser armonizadas con él.

La Constitución de 1833 fue objeto de mutaciones, especialmente en el paso del régimen presidencial al parlamentarismo. En la Constitución de 1925 no hallamos, sin embargo, un fenómeno con perfil y consecuencias semejantes, probablemente porque, como lo hemos ya dicho, hasta 1973 el Poder Constituyente continuó la huella de un presidencialismo vigoroso, trazada cuarenta y ocho años antes. En el Código Político de 1980, en cambio, se ha vuelto a experimentar la mutación. Así sucedió con la hermenéutica correctiva que sostuvo el Tribunal Constitucional sobre las disposiciones transitorias décima y decimaprimeras de la Carta Fundamental, permitiendo el funcionamiento de los partidos y del Tribunal Calificador de Elecciones para que el plebiscito de 1988 tuviera legitimidad. La mutación vol-

vió a ocurrir con la jurisprudencia de la Corte Suprema que, a propósito del desafuero parlamentario previsto en el artículo 58° de la Constitución, declaró que el Tribunal de Alzada allí aludido es la Corte de Apelaciones y no la Corte Marcial o Naval. Puede calificarse de mutación, por último, el sentido amplio que el Tribunal Calificador de Elecciones le ha infundido a la residencia, como requisito que deben cumplir por dos años en la región quienes sean elegidos parlamentarios, al tenor de los artículos 44° y 46° de la Constitución.

El tiempo genera otra especie de cambio sin enmienda del texto. Trátase de la desaplicación de principios y preceptos constitucionales, motivada por circunstancia de oportunidad o prudencia política. Esta conducta, que puede ser revertida, culmina en que no sean ejercidas determinadas atribuciones por el órgano constitucionalmente habilitado para llevarlas a la práctica, convirtiéndose en incumplidas o programáticas las disposiciones respectivas. En realidad, el paso de los años envejece algunas decisiones del Poder Constituyente; o deja de manifiesto la pugna de ellas con el constitucionalismo democrático; o convence a los más diversos actores políticos que fueron respuestas a situaciones concretas ya superadas. Ilustrando de lo escrito manifestamos que, en calidad de incumplidas o programáticas, por las causas aludidas, se halla la disposición que exige ley de quórum calificado para autorizar la contratación de empréstitos públicos cuyo vencimiento exceda al término del respectivo período presidencial; y la que faculta al Primer Mandatario para reducir los gastos si la fuente de recursos otorgada por el Congreso, en la Ley de Presupuesto, es insuficiente para financiarlos.

En fin, el tiempo revela que las instituciones uniformadas no quieren involucrarse en la contingencia política con perjuicio de su profesionalismo. En esta o en cualquiera de las enunciadas, u otras semejantes, es posible situar la facultad del Consejo de Seguridad Nacional, prevista en el artículo 96° letra b), que le permite hacer presente, al Primer Mandatario y otras autoridades, su opinión frente a atentados graves en contra de las Bases de la Institucionalidad o que puedan comprometer aquella seguridad. El desempeño de tal facultad se convierte, por lo demás, en injerencia del Consejo en la competencia reservada por la Constitución a los órganos afectados, desembocando en una encrucijada insostenible dentro del constitucionalismo, sobre todo en ligamen con el principio de separación de Poderes.

Tampoco es posible omitir un comentario sobre los partidos políticos. Estos han demostrado su vigor al sobreponerse, en diversos aspectos, al marco restrictivo y de recelo que les impuso la Carta Fundamental y la ley orgánica constitucional respectiva. Desde luego, así ha sucedido con el régimen electoral binominal, algunas de cuyas consecuencias se evitan a través de una gran variedad de pactos, con lo cual hemos culminado en una representa-

ción que no es mayoritaria ni proporcional. Esas fuerzas políticas han sido también capaces de quitar, casi por completo, eficacia al principio constitucional que garantiza la plena igualdad entre independientes y miembros de partidos en los procesos electorales y plebiscitarios. Incluso, suscita dudas el acatamiento real por ellos de la prohibición, establecida en la ley orgánica que los regula, de impartir órdenes, formular recomendaciones o exigir el cumplimiento de los deberes que, como militantes, corresponden a los parlamentarios y a altas autoridades gubernativas.

A mayor abundamiento, la Constitución proclama la separación de los ámbitos político, de un lado, y socio-económico, de otro, exigiendo respetar la autonomía de las asociaciones participantes en cada uno de ellos. Sin embargo, el tiempo ha dejado aquí igualmente su huella, pues ese principio no ha sido siempre observado, especialmente cuando grupos de presión exigen la satisfacción de sus demandas corporativas, o núcleos de tensión pretenden, violentamente, imponer sus reivindicaciones a la autoridad.

El tiempo es agente, por último, de fenómenos sorprendentes, descubriendo el significado oculto de ciertas normas o dejando de manifiesto el secreto que retenían otras. Así ha sucedido con las inhabilidades para ser candidato a parlamentario, porque en el artículo 54º no aparecen mencionados los oficiales en servicio de las Instituciones Armadas ni los Subsecretarios de Estado. Y lo mismo sucedió con el artículo 76º, pues permitió a la Corte Suprema destituir a uno de sus Ministros por corrupción.

XII. DESAFÍOS

La Constitución es un proyecto máximo, en cuya consecución no existe cabal coincidencia de fines ni medios. Por idéntica razón, ella es sólo la medida de lo que el Pueblo y los gobernantes dan para realizar los anhelos que se hallan propugnados en su texto. Se tiende, lamentablemente, a esperar demasiado de la letra de la Constitución; o a caer en el otro extremo, es decir, el del escepticismo en la fuerza normativa de ella; o en el polo de la certeza, según la cual sólo con reformar el texto se hará más próspero el futuro de los chilenos.

Obviamente, nuestro Código Político adolece de yerros, imprecisiones e insuficiencias, pero también son nítidos los aciertos que tiene en algunas innovaciones y correcciones a la Constitución de 1925. De unos y otros este ensayo no es más que un breve recuento. Pero, si somos capaces de progreso, ¿cómo salvar esas debilidades sin destruir la obra que posee mérito?

Con destreza, buena fe y voluntad patriótica, quienes interpretan y aplican los preceptos constitucionales pueden corregir los errores, a la vez que desplegar las normas que han ya constatado su éxito. La Constitución no es obstáculo para hacerlo.

Más allá de los límites de esa actitud hermenéutica, no obstante, surgen los desafíos más serios. La resolución de ellos exige reformas, para lo cual se torna indispensable forjar consensos. Y situados ya en este debate para una obra de bien común, en la democracia resulta inconcebible que un sector, cualquiera sea, pretenda imponer sus ideas al resto. Afortunadamente, parece que nos acercamos a ese entendimiento, reflejado en las numerosas enmiendas que la Comisión respectiva del Senado acordó el 6 de noviembre en curso y cuya votación, en general, ha sido diferida para el 18 de diciembre próximo. La solidez de ese estudio, difundido en un volumen de 475 páginas impresas, nos lleva a pronunciarnos, resueltamente, a favor de su aprobación. Téngase presente, además, que en el Informe aludido fueron sistematizados 25 proyectos de reforma constitucional, resultando en la proposición de 41 grupos de enmiendas permanentes y 7 nuevas disposiciones transitorias.

La revisión del Código Político es una labor interminable, pues nunca puede reputarse perfecto. Al cabo de dos décadas de vigencia, y once años de democracia, la visión retrospectiva de ese Código en Chile ha dejado de manifiesto cuáles son sus virtudes y defectos. Pero pensando desde el presente para el futuro, ojalá que pronto surjan los acuerdos que, infundiendo a la Constitución cualidad plenamente democrática, aumenten el arraigo de ella en el sentimiento, la conciencia y la cultura de los chilenos.